بسم الله الرحمن الرحيم

أحكام إعسار وإفلاس المؤسسات المالية

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه ومن استن بسنته واهتدى بهديه إلى يوم الدين، وبعد،

فإن من نِعم الله على عباده أن هداهم لهذا الدين، وجعلهم هداة مهتدين، للبشرية أجمعين،

وأنعم عليهم الطيبات، وهداهم إلى الوسائل التي بها تتحقق الغايات للوصول إلى السعادة في الدنيا والآخرة.

إن النظام الاقتصادي الرأسمالي، والمؤسسات المالية المعاصرة تقوم على مفاهيم ومبادئ تتعارض مع سنن الله سبحانه وتعالى في خلقه؛ حيث الجشع والبعد عن القيم الأخلاقية والدين، معتمدة في تعاملاتها على الإحتكار والفوائد الربوية، مما يترتب على ذلك سيطرة أصحاب الإموال على المقترضين وسلب حرياتهم وأعمالهم وعقاراتهم، مما ينتج عن ذلك الآثار الإجتماعية المدمرة، والاقتصادية الخطيرة.

ولقد كشفت الأزمة المالية العالمية عن إفلاس النظام الرأسمالي، والمرور بأزمة مالية خانقة تجاوزت ما حصل له عام 1929، مما حدا بقادة هذه الدول للبحث عن حل لهذه الأزمة الخطيرة، والاتجاه نحو اقتصاد عالمي جديد أكثر عدلا، وأبعد عن الفائدة الربوية، ولا يوجد نظام اقتصادي أكثر عدلا من النظام الاقتصادي الإسلامي، حيث يقوم على الاستثمار الحقيقي للمال، البعيد عن الربا، والمعتمد على القيم الأخلاقية، حيث النقود لا تلد النقود، بل لابد من تزاوجها بالعمل.

وتمر كثير من الدول العربية والإسلامية بنفس الأزمة العالمية، وتعرضت بعض المؤسسات المالية لخطر الإفلاس، مع أنها لا دور لها في هذه الأزمة، بل وفرضت عليها بلا مبرر، ولذلك جاءت هذه الدراسة المتواضعة لتبين أحكام إعسار وإفلاس المؤسسات المالية، والحلول المقترحة إسلاميا للخروج من هذه الجائحة، والضائقة العالمية.

الفروض

تقوم الفروض على الأسس الآتية:

1- إن النظام الرأسمالي الفردي يقوم على مبدأ الملكية الخاصة الفردية (دعه يعمل، دعه يمر)، لا تقف في طريقه، فله التملك من حيث شاء، من أي مصدر شاء، بالطريقة التي يراها محققة لرغباته وشهواته ونزواته، والمعيار لذلك الربح ولو على جماجم الآخرين، مما نتج عن ذلك: البعد عن القيم الأخلاقية، والإقراض الربوي، والاحتكار، والجشع، وهذا سيؤدي إلى تعميق الأزمة المالية المعاصرة، وزيادة المشكلة إشكالا.

2- إن النظام الاقتصادي الإسلامي يقوم على الملكية المزدوجة، حيث لا يطغى جانب على آخر، بقيود وضعها التشريع، والمبني على القيم الأخلاقية في التعاملات التجارية، والبعيد عن الربا المحرم، والاحتكار والجشع، قادر على حل الضائقة المالية العالمية، بأساليبه المتعددة الإجرائية والتشريعية، خاصة وأن المسلم مستخلف على هذا المال ولايجوز له التصرف فيه إلا لإعمار الأرض وتنميتها، لا لدمارها، وخرابها.

أهمية الموضوع

تعود أهمية هذا الموضوع إلى الأمور الآتية:

1- حاجة المؤسسات المالية الإسلامية للتعامل مع الأزمة المالية المعاصرة، بغض النظر عن دورها في ذلك.

2- موقف الشريعة الإسلامية، ووسائلها المقبولة للتعامل مع التعثر المالي لهذه المؤسسات المختلفة.

3- كثرة الحلول المطروحة لإعسار وإفلاس المؤسسات المالية قديما وحديثاً، وهذا يتطلب تنقيحها إسلاميا.

منهجية الدراسة

تعتمد هذه الدراسة على المنهجية الآتية:

1- المنهج الاستقرائي، وذلك بالبحث والنظر في جزئيات الموضوع المتناثرة بين كتب الفقه، والاقتصاد، والكتب المعاصرة عن طريق الانترنت، ومن ثم اعادة صياغتها بما يتناسب مع الموضوع المعاصر.

2- المقارنة بين المذاهب الفقهية، واستخراج الحكم المناسب عند الحكم على الحلول الوضعية المعاصرة.

3- الاستعانة بالمنهج الاستنباطي عند تحليل الأقوال، والاستدلال لها بما ذكر العلماء في مصنفاتهم، ومايمكن استنتاجه من تلك النصوص.

تقسيمات الدراسة

تقسم هذه الدراسة إلى مقدمة، وخمسة مباحث، وخاتمة، وهي كالآتي:

المقدمة وتحتوي على فرضية الدراسة، وأهميتها، ومنهجيتها، وتقسيماتها.

المبحث الأول- مفهوم الإعسار والإفلاس والدَّين.

المبحث الثاني- التمييز بين الدَّين الحال، والدَّين المؤجل.

المبحث الثالث- حكم التعامل مع المدين المعسر.

المبحث الرابع- الأحكام الفقهية التي تطبق على إعسار المؤسسات المالية.

المبحث الخامس- الحلول المعاصرة لأزمة إعسار المؤسسات المالية، وتنقيحها إسلاميا.

الخاتمة وفيها أهم ما توصل إليه الباحث من نتائج.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

المبحث الأول

مفهوم الإعسار والإفلاس والدَّين

المطلب الأول– مفهوم الإعسار:

1– مفهوم الإعسار لغة:

الإعسار في اللغة من الفعل عسر، وأعسر الرجل: أضاق، والعُسر ضد اليُسر، وهو الضيق والشدة والصعوبة، واستعسر الأمر: اشتد وصار عسيرا، وأعسر الرجل: صار ذا عسرة، وقلة ذات وافتقر، والُمعسر نقيض الموسر، وأعسر فهو مُعسر، صار ذا عسرة، وقلة ذات يد.[1]

فالعسر في اللغة الضيق، والفقر، وقلة الذات.

2– مفهوم الإعسار اصطلاحا:

عرَّف القرطبي العسرة بأنها: " ضيق الحال من عدم المال."[2]

ويعرف الرازي المدين المعسر بأنه:" من لا يجد في ملكه ما يؤديه بعينه، ولا يكون له ما لو باعه لأمكنه أداء الدين من ثمنه.[3]

وأما قلعجي فقد عرَّف الإعسار بأنه:" عدم القدرة في الحال على أداء ما ترتب في الذمة من حقوق مالية." [4]

وأما المعجم القانوني فيعرف الُمعسر بأنه: المتوقف عن الأداء، أو العاجز عن أداء ديونه في مواعيدها، أو من كانت أمواله لا تكفي لأداء ما يطلب منه.[5]

ويعرف البارودي في القانون التجاري الإعسار بأنه: عدم كفاية أموال المدين الحالة والمستقبلة، للوفاء بديونه المستحقة الأداء.[6]

ويظهر أن التعريف المختار للمدين المعسر بأنه: عدم القدرة على سداد دينه الحال، وربما ينض له مال يسدد به مستقبلا، أو عدم وجود سيولة نقدية لديه الآن مع احتمال وجودها مستقبلاً.

المطلب الثاني– مفهوم الإفلاس

1– مفهوم الإفلاس لغة:

الإفلاس من الفعل فَلَسَ، والجمع في القلة أفلُس، وفلوس في الكثير، وأفلس الرجل: صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم، يفلس إفلاساً: صار مفلس، كأنما صارت دراهمه فلوساً، وأفلس الرجل إذا لم يبق له مال، يراد به أنه صار إلى حال يقال فيها ليس معه فلس، وقد فلَّسه الحاكم تفليساً: نادى عليه أنه أفلس.[7]

(1) جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، ط1، دار صادر، بيروت، 1410-1990، حرف الراء، فصل السين، ج4، ص563-564.

(2) محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مناهل العرفان، بيروت، ج3، ص373.

(3) محمد بن ضياء الدين الرازي، تفسير الفخر الرازي، دار الفكر، بيروت، ج7، ص111.

(4) محمد قلعجي، معجم لغة الفقهاء، دون نشر، أو مكان نشر، ص77.

(5) حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، ط2، مكتبة لبنان، بيروت، 1410هـ، ص372.

(6) علي البارودي، القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، بيروت، 1987، ص272.

ومما تقدم يتضح أن الإفلاس في اللغة يطلق على من لا مال له، وأنه لا فلس معه.

2- مفهوم الإفلاس اصطلاحاً:

يقول أبو جيب: يطلق الإفلاس في حكم الشرع على معنيين:[8]

أ- أن يستغرق الدين مال المدين فلا يكون في ماله وفاء ديونه.

ب- أن لا يكون له مال معلوم أصلاً

ويعرف القانون التجاري الإفلاس بأنه: توقف المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، بغض النظر عما إذا كان المدين موسراً أم معسراً، كثرت أمواله أو قلت.[9]

ويتضح مما سبق أن القانون التجاري يفرق بين التاجر وغيره، فلا يدخل الإفلاس على غير التاجر، وأما غيره فيطبق عليه الإعسار المدني.

والتعريف المختار للإفلاس هو عجز المدين عن دفع ديونه لاضطراب وضعه المالي.

ويظهر أن الإعسار عبارة عن نقص في السيولة النقدية في الحال (أزمة نقدية مؤقتة) مع كونه يملك ما يسدد به دينه في المستقبل مما يحل أجله من التزاماته، من أموال ناضة، تنتج بعد فترة زمنية، بخلاف الإفلاس فإنه عبارة عن اضطراب يصيب المدين، وعجز غالبا يمنعه من الاتزان في دفع ما عليه من دين، مما يؤدي به إلى الاستسلام للدائنين ومن ثم إشهار إفلاسه.

المطلب الثالث- مفهوم الدين

1- مفهوم الدَّين لغة:

الدين في اللغة من الفعل دين ودان، والدين واحد الديون، وكل شيء غير حاضر دين، والجمع أدْين، ودِنت الرجل: أقرضته، فهو مدين ومديون، ودنت الرجل، وأدنته: أعطيته الدين إلى أجل، ورجل مديون: كثر ما عليه من الدين.[10]

ويتضح مما سبق أن الدين في اللغة يأتي بمعنى القرض، وإعطاء الدين إلى أجل.

2- مفهوم الدين اصطلاحا:

وردت عدة تعريفات للدين ومنها:

1- عرَّف الحنفية الدَّين بأنه: " ما وجب في الذمة بعقد، أو استهلاك."[11]

2- وعرَّفه المالكية بأنه:" عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقداً، والآخر في الذمة نسيئة."[12]

---

(7) ابن منظور، لسان العرب ج6، ص165-166، حرف السين، فصل الفاء.

(8) سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، دمشق، 1408هـ، ص290.

(9) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، بيروت 1988م، ص336.

(10) ابن منظور، لسان العرب، ج13، ص166-167، حرف النون، فصل الدال.

(11) محمد أمين الشهيرابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، دون مكان، 1399هـ-1979م، ج5، ص157.

3- وعرَّفه الاباضية بأنه: " ما ترتب في الذمة بمعاملة."[13]

والمعنى الاصطلاحي للدَّين لا يخرج عن المعنى اللغوي له، حيث إنه يأتي بمعنى القرض، وأخذ الدين.

المبحث الثاني

التمييز بين الدين الحال، والدين المؤجل

لقد قسم العلماء الدين باعتبار وقت أدائه إلى قسمين:

القسم الأول- الدين الحال أو المعجل.

ويعرَّف الدَّين الحال بأنه" ما يجب أداؤه عند طلب الدائن، فتجوز المطالبة بأدائه على الفور، والمخاصمة فيه أمام القضاء.[14]

القسم الثاني- الدين المؤجل.

وأما الدَّين المؤجل فيعرَّف بأنه:" مالا يجب أداؤه قبل حلول أجله، لكن لو أدى قبله يصح، ويسقط عن ذمة المدين.[15]

ولا يعد المدين معسرا حال الدين المؤجل، لأنه لا يتحقق أداؤه إلا بحسب الوقت المحدد لذلك، وقد يكون منجما على أقساط لكل قسط منها أجل معلوم يجب الوفاء به بحسب الموعد المضروب له، ولا يلزم المدين ويجبر على الأداء قبل موعد حلول الأجل، خاصة أن المدين المعسر في الدين المؤجل تنقصه السيولة فقط، وهو يتوقع أن تنض مصادره بأموال مستقبلية يستطيع من خلالها السداد، فالأزمة التي تصيب المدين المعسر في الديون المؤجلة، أو حال الإنظار إنما هي أزمة سيولة نقدية، بخلاف المدين المفلس الذي توقف عن الدفع كليا بعد عجزه عن الموازنة بين ديونه المؤجلة وموعد السداد مما أدى إلى تفليسه، والحكم عليه بالإفلاس، حيث أصيب بأزمة موازنة.

هذا وقد أجمع الفقهاء على عدم مطالبة المدين بالدين المؤجل قبل حلوله، مصداقا لقوله سبحانه وتعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ) (1) سورة المائدة، ومن ذلك الدين، بل هو أصل في ذلك، وهو من العقود التي أوجب الإسلام الوفاء بها.

يقول الكاساني:" وأما الذي يرجع إلى الدين فهو أن يكون حالا، فلا يحبس في الدين المؤجل، لأن الحبس لدفع الظلم المتحقق بتأخير قضاء الدين و لم يوجد من المديون؛ لأن صاحب الدين هو الذي أخر حق نفسه بالتأجيل."[16]

وبمثل ذلك يقول ابن عبد البر:" السلف كله حال، إلا ما ذكر فيه الأجل، فهو إلى أجله، وليس له مطالبته قبل الأجل."[17]

---

(12) محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة مناهل العرفان، بيروت، ج3، ص376-377.

(13) محمد بن يوسف اطفيش، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، مكتبة الإرشاد، جدة، 1392هـ-1972م، ج9، ص105.

(14) http://www.almoelen.com/instruction/show/15 فهرس المصطلحات الاقتصادية والمصرفية الإسلامية (15)

(15) المصدر السابق.

(16) علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ج7، ص173.

ولا يحجر على المدين في الدين المؤجل، سواء أكان معه ما يفي بالدين أم لا، لأنه لا يطالب بالحال، وربما يجد الوفاء عند استحقاق الدين.

يقول الرافعي:" فإن كانت – الديون- مؤجله فلا حجر بها سواء كان له ما يفي بها أو لم يكن لأنه لا مطالبة في الحال، وربما يجد الوفاء عند توجه المطالبة."[18]

وبذلك قال الحنابلة والزيدية وغيرهم، يقول ابن قدامة:" ولنا أن الأجل حق للمفلس فلا يسقط بفلسه كسائر حقوقه، ولأنه لا يوجب حلول ماله، فلا يوجب حلول ما عليه، كالجنون والإغماء، ولأنه دين مؤجل على حي فلم يحل قبل أجله."[19]

وأما المرتضى فيقول:" و لا يطالب مؤجل قبل حلول الأجل برهن ولا كفيل."[20]

ومما تقدم يتضح بأن المدين المعسر أو المفلس عند بعض الفقهاء لا يجوز مطالبته في الدين المؤجل قبل حلوله، لأن الأصل في المسلم الالتزام بالعقود والعهود، كما حث الإسلام على الإيفاء بالعقود، وأن المدين المعسر حال الدين المؤجل في أزمة سيولة نقدية يتوقع أن يحصل على مال في المستقبل لسداد دينه عندما يحين موعده، ولا يدخل في باب الإفلاس، ولذلك ليس كل مفلس معسرا.

المبحث الثالث

حكم التعامل مع المدين المعسر

قبل أن أخوض في حكم التعامل مع المدين المعسر لابد من بيان حكم الدين بشكل عام، وفي حق الدائن والمدين، ومن ثم أتطرق إلى بيان حكم التعامل مع المدين المعسر.

ويقسم هذا المبحث إلى ستة مطالب وهي كالآتي:

المطلب الأول- حكم الدَّين

1- حكم الدين في ذاته

الدين مباح في الإسلام، والإدانة من الأمور المرغَّب فيها، والمندوب إليها، وكما ورد في الآية الكريمة قوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ (282) سورة البقرة

يقول الشوكاني:" إن الدين عبارة عن كل معاملة كان فيها أحد العوضين نقدا، والآخر في الذمة نسيئة، والعين عند العرب ما كان حاضراً، والدين ما كان غائبا."[21]

---

(17) يوسف بن عبد الله ابن عبد البر، كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ط1، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1398، ج2، ص727.

(18) عبد الكريم بن محمد الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر، ج1، ص196.

(19) موفق الدين عبد الله بن قدامة، الكافي في فقه الامام المبجل أحمد بن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، 1402هـ-1982م، ج2، ص167.

(20) أحمد بن يحيى المرتضى، البحر الزخار، ط1، دار الحكمة اليمانية، 1409هـ،ج5، ص80.

(21) الشوكاني، نيل الأوطار، ج1، ص300.

ويعد القرض من أهم أنواع الديون، بل هو الأصل فيه، وهو مندوب إليه، وكما ورد في الحديث عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(**رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها، والقرض بثمانية عشر، فقلت يا جبريل ما بال القرض أفضل من الصدقة ؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة**)(22).

بيد أنه قد يعرض للقرض ما يجعله واجبا؛ كالاقتراض لحفظ النفس من الهلاك، أو محرما؛ كالاقتراض لقتل النفس البشرية التي حرمها الله، أو مكروهاَ لطلب العون به على فعل أمر مكروه؛ كالتبذير والإسراف، وغيرها من الأمور المكروهة.

2- حكم الدين في حق الدائن

الدين مستحب في حق الدائن، لما فيه من تفريج الكرب والضوائق عن المسلمين، وخاصة عند الحاجة إلى القرض الحسن، ومن أكثر ما يرد الدين في القروض، ولذلك نجد الرسول صلى الله عليه وسلم يحث عليه، ففي الحديث: (**المسلم أخو المسلم، لا يظلمه ولا يسلمه، ومن كان في حاجة أخيه، كان الله في حاجته، ومن فرَّج عن مسلم كربة، فرَّج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة**).(23)

3- حكم الدين في حق المدين

الدين مباح بشكل عام في حق المدين، لفعل النبي صلى الله عليه وسلم، إذا كان للحاجة، وعدم أخذه لارتكاب المعاصي، وقد كان السلف الصالح يأخذون به، ويفعلونه، وكما في الحديث المروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال صلى الله عليه وسلم: (**من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم**).(24)

لكن بعض المالكية أجازوا الاستدانة للضرورة، وكما ورد عن الزرقاني:" أن القرض جائز في حق المقترض للضرورة، وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يكرهه، وكان يستعيذ بالله من الدين."(25)

وقد يُرد على القول السابق بأن الأصل في الفرد أن يكفي نفسه بنفسه ولا يحتاج إلى الإست دانه إلا للضرورة، وتوقع الحصول على مال في المستقبل للسداد، ولكن إذا كان يبتغي من وراء ذلك سد حاجته وأهله، مع نيته بالسداد فهذا مباح وجائز، وأما إذا كانت نيته إتلاف أموال الناس وأكلها بالباطل فهذا لا يجوز، وكما في الحديث: (**من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذ يريد إتلافها أتلفه الله**) (26).

(22) محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة العلمية، بيروت، ج2، ص812، وقال المحقق عن هذا الحديث وفي الزوائد في إسناده خالد بن يزيد، ضعفه أحمد وابن معين وغيرهم، ويرد عليه بأن الأحاديث الدالة على فضل القرض، وعموم الأدلة القاضية بفضل المعاونة تؤيد معنى الحديث.

(23) محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، مؤسسة علوم القرآن، عجمان، ج2، ص862. ووردت أحاديث نبوية كثيرة تدل على فضل الإقراض، وأنه من أفضل الأعمال، بل وأن الإقراض للمرة الثانية يعادل الصدقة، وكما في الحديث الشريف:(ما من مسلم يقرض مسلماً مرتين إلا كان كصدقتها مرة) أخرجه ابن ماجة في سننه، ج2، ص812.

(24) البخاري، صحيح البخاري، ج2، ص781.

(25) سيدي محمد الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ مالك، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، 1398هـ-1978م، ج3، ص334.

(26) البخاري، صحيح البخاري، ج2، ص841.

المطلب الثاني- إنظار المدين لقاء زيادة مبلغ الدين

تعد الزيادة في المبلغ المعين على القرض حال الإنظار وتأخير السداد من الربا المحرم في الإسلام، لقوله تعالى: ﴿ **وَأَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا** ﴾ (275) سورة البقرة، وهذا هو عين الربا الذي كان منتشراً في الجاهلية، حيث كانت العرب تؤجل الدين، وإذا حل أجل الدين و لم يستطع المدين السداد والوفاء، قال الدائن لمدينه: أتقضي أم تربي ؟ فإذا عجز المدين عن إيفاء دينه، أنظره وأمهله مدة زمنية أخرى، وزاد عليه مقداراً من المال.

يقول الطبري:" حدثني بشر قال، حدثنا يزيد قال، حدثنا سعيد عن قتادة: إن ربا الجاهلية يبيع الرجل البيع إلى أجل مسمى، فإذا حل الأجل و لم يكن عند صاحبه قضاء، زاده وأخر عنه."[27]

ومعظم الربا الموجود والمتعامل به بهذه الصورة المعاصرة هو من ربا النسيئة، أو التأجيل، وكما في الحديث الذي يرويه أسامة بن زيد رضي الله عنهما: **(لا ربا إلا في النسيئة)**.[28]

ومما سبق يتضح أن إنظار المدين لقاء زيادة مبلغ معين من المال من أجل تأجيل الدين هو من الربا المحرم شرعاً، ولا يجوز التعامل به بهذه الصورة في الإسلام، لأنه من باب أتقضي أم تربي، وهو ربا النسيئة المحرم شرعاً.

المطلب الثالث- طلب الدائن من القاضي تفليس المدين

أباح الإسلام تفليس المدين بالطلب المقدم من الدائن إلى القاضي بالحجر على المدين لمصلحة أصحاب الديون، حال عجز المدين عن أداء الديون الحالة عليه، وتكون أكثر من رأس ماله، أو محيطة بسائر ماله، بحيث يصاب بأزمة موازنة، و لم يستطع السداد إلا بتصفية أمواله كلها ويعرضها للبيع، مما يتطلب الحجر عليه، وقد اختلف الفقهاء في الحجر على المدين على قولين:

القول الأول- عدم الحجر عليه، ولكن يجبره الحاكم على البيع، إذا لم يتم الإيفاء دون إجبار،وهو قول أبي حنيفة،[29] لقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾ (29) سورة النساء

القول الثاني- يحجر عليه، وهو قول الصاحبين من الحنفية[30]، والمالكية[31]، والشافعية.[32]

واستدلوا لذلك بما ورد عن كعب بن مالك رضي الله عنه: **(أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ ماله، وباعه في دين كان عليه، وقسمه بين غرمائه)**.[33]

---

(27) محمد بن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل القرآن، ط3، شركة مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1388هـ-1968م، ج3، ص101.

(28) البخاري، صحيح البخاري، ج3، ص31.

(29) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص173.

(30) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص173.

(31) القرافي، الفروق، ج4، ص79.

(32) اسماعيل بن يحيى المزني، مختصر المزني، دار المعرفة، بيروت، ص104.

(33) البيهقي، سنن البيهقي، ج6، ص48، وأخرجه الحاكم وصححه.

وكذلك الأثر الوارد عن أسيفع أنه كان يشتري الرواحل فيغلي بها، ثم يسرع في السير، فيسبق الحاج فأفلس، فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال: أما بعد: فإن الاسيفع أسيفع جهينه رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاج، إلا أنه قد أدان مغرضا، فأصبح وقد دين به- أي أحاط به الدين- فمن كان له دين فليأتنا بالغداة، نقسم ماله بين غرمائه.[34]

ويستدل لهم كذلك بأن العدالة تقتضي ذلك، فإن المدين الذي استغرقت ديونه جميع ماله فقد تعلقت حقوق الناس بجميع أمواله، فأصبح يحرم عليه ديانة كل تصرف يضر بالدائنين.

ويظهر مما سبق جواز وإباحة الحجر على المدين المفلس حماية لأصحاب الحقوق من الضياع عند طلب صاحب الدين ذلك، ولئلا يؤدي ذلك إلى تهرُّب المدين من سداد دينه، وتهريبه إلى الخارج، أو تسجيله بأسماء مستعارة تهربا من الدين.

المطلب الرابع- إنظار المدين إلى ميسرة دون زيادة

عرّف القرطبي الإنظار بأنه تأخيره إلى أن يوسر،[35] وعند غيره بأنه: تأجيل الدين المستحق على المدين المعسر لحين تيسره.[36]

والإنظار مباح في ذاته، بل هو مستحب، وقد يكون واجبا حال علم الدائن بالضائقة المالية التي أصابت مدينه، ودليل ذلك قول الله سبحانه وتعالى: ﴿**وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ**﴾ (280) سورة البقرة.

يقول الطبري عند تفسيره لهذه الآية الكريمة: وإن كان من غرمائكم ذو عسرة فعليكم أن تنظروه حتى يوسر."[37]

ويقول ابن كثير: يأمر تعالى بالصبر على المعسر الذي لا يجد وفاء، لا كما كان أهل الجاهلية يقول أحدهم لمدينه إذا حل عليه الدين، إما أن تقضي، وإما أن تربي، ثم يندب إلى الوضع عنه، ويعد على ذلك الخير والثواب الجزيل.[38]

يقول محمد رشيد رضا في تفسير المنار:" وقد استدل بعضهم بالآية على وجوب إنظار المعسر مطلقاً.[39]

وبينت السنة النبوية المطهرة فضل إنظار المدين المعسر، فقد ورد في الحديث عن أبي اليسر رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**من أنظر معسراً ووضع له أظله الله في ظله**)[40].

ويستدل للإنظار كذلك بما ورد عن ربعي بن خراش أن حذيفة حدثه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**تلقت الملائكة روح رجل ممن كان قبلكم فقالوا أعملت من الخير شيئا، قال لا، قالوا تذكر قال: كنت أداين الناس فآمر فتياني أن ينظروا المعسر، ويتجوزوا عن الموسر، قال، قال الله عز وجل: تجوزوا عنه**).[41]

(34) البيهقي، السنن الكبرى، دار الفكر، بيروت، ج6، ص49.

(35) القرطبي، أحكام القرآن، ج3، ص375.

(36) محمد منذر قحف، الاقتصاد الإسلامي، ط2، دار القلم، الكويت 1401هـ-1981م، ص180.

(37) الطبري، تفسير الطبري، ج3، ص112.

(38) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج1، ص331.

(39) محمد رشيد رضا، تفسير القرآن الحكيم، الشهير بتفسير المنار، ط2، بيروت دار المعرفة للطباعة والنشر، ج3، ص103.

(40) ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ج2، ص808، الحاكم، المستدرك، ج2، ص29، وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

ولكن قد يقول الدائن إن إنظار مدينه قد يؤدي إلى إعساره أو إفلاسه هو نتيجة كونه مدينا لآخر.

ولتجنب هذه المشكلة لابد من النظر إلى حال الدائن، فإذا كان مليئاً فلن يؤثر عليه إنظار المدين المعسر، وقد حصل على الأجر والثواب من الله سبحانه وتعالى، وإن كان مدينا لآخر فقد أوجب الإسلام إنظاره لحين ميسرة، وعلى الدولة أن تتكفل بإجراءات تلزم جميع الدائنين على إنظار المدينين حال الأزمات الخانقة، وكذلك أن تقوم بسداد الدين عن المدينين، أو بشراء الدين وتقسيطه على المدينين لحين ميسرة.

ومما تقدم يتضح أن الإسلام أوجب إنظار المدين المعسر لحين ميسرة، وإن من حق المدين المعسر أن يعطى فترة سماح للخروج من إعساره، لتصويب أوضاعه الاقتصادية، والعودة إلى المجتمع كعضو فاعل للمساهمة في التنمية الاقتصادية في أقرب وقت ممكن.

المطلب الخامس- إسقاط بعض الدين، أو كله

حث الإسلام على إنظار المدين المعسر، وأوجب ذلك حال العسرة، ولكن قد يعرض لهذا المدين المعسر ما يجعله يعجز عن السداد حال الإنظار، ولذلك فقد ندب سبحانه وتعالى الصدقة عليه، لقوله تعالى: ﴿ **وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ** ﴾ (280) سورة البقرة وذلك بعد إنظاره، لأن ذلك أفضل من الإنظار.

يقول القرطبي: " ندب الله تعالى بهذه الألفاظ إلى الصدقة على المعسر، وجعل ذلك خيراً من إنظاره."[42]

وفي تفسير المنار:" تصدقكم على المعسر ووضع الدين عنه وإبرائه منه، خير لكم من إنظاره، فهو ندب إلى الصدقة، والسماح للمدين المعسر لما فيه من التعاطف بين الناس، وبر بعضهم ببعض، وذلك من أعظم أسباب هناء المعيشة، وحسن حال الأمة."[43]

وبهذا يتضح أن الصدقة على المدين المعسر أفضل من الإنظار، وخاصة عند عجز المدين عن سداد دينه بعد الإنظار، وهذا من باب التعاون على البر والتقوى، قال تعالى: ﴿ **وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُواْ اللّهَ إِنَّ اللّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ** ﴾(2) سورة المائدة، وخاصة أن المدين المعسر يجمع بين الفقر والإعسار، حيث إن الفقراء المعسرين من أصابهم الفقر، وحلت بهم كوارث الديون، ووقعوا بين هم الليل وذل النهار، لذلك فهم يحتاجون إلى إسقاط الدين أو بعضه للتخفيف عليهم، وللعودة إلى المجتمع، بدل منعهم من المشاركة في التنمية الاقتصادية.

(41) مسلم، صحيح مسلم، ج5، ص32.

(42) القرطبي، أحكام القرآن، ج3، ص374.

(43) محمد رضا، تفسير المنار، ج3، ص103-104.

المطلب السادس- إعانة المدين المعسر اجتماعياً

الأصل أن المدين المعسر يجب إنظاره عند بعض الفقهاء، وأن الصدقة عليه أفضل من الإنظار، ولكن قد لا يتم الإنظار، أو التصدق عليه بإسقاط دينه، أو بعضه، وهنا لابد من إعانته اجتماعيا، ويتم ذلك من سهم الغارمين – أحد مصارف الزكاة- أو كفالة الدين من قبل ولي الأمر حال الموت.

لقد التفت الإسلام إلى أمر لم يلتفت إليه أي نظام سابق أو لاحق في إعانة المنكوبين، وذلك حين قرر المساهمة العملية في الوفاء بالتزامات الغارمين، وهم الذين طوقت أعناقهم الديون، سواء غرموا لمصلحة اجتماعية كإصلاح ذات البين، أم غرموا لمصلحة أنفسهم وأسرهم.[44]

وبيَّن سبحانه وتعالى مصارف الزكاة و لم يتركها لنبي مرسل، أو ملك، أو غيره، وقسمها من فوق سبع سموات، وكما في الحديث الذي يرويه زياد بن الحارث الصدائي، قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فبايعته، فأتاه رجل، فقال: أعطني من الصدقة، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**إن الله لم يرض بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم هو فيها؛ فجزأها ثمانية أجزاء، فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك**)[45]، حتى قسمها الله تعالى بقوله: ﴿**إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاء وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللّهِ وَاللّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ**﴾ (60) سورة التوبة.

وهذه الآية الكريمة تبين حق المدين المعسر أو المفلس في فريضة الزكاة، وخاصة أن المدين المعسر يجمع بين الفقر والإعسار.

يقول ابن عبد البر عن المدين المعسر: " فهم فقراء غارمون يستحقون الأخذ بالوصفين جميعا – الفقر والدَّين- إلا إنهم عندنا ليسوا بذي سهمين، لأن الصدقات عندنا ليست مقسومة سهاما ثمانية.[46]

وأجاز بعض الفقهاء إعطاء الزكاة للمدين المعسر وتقديمه على الفقير، لأنه أولى منه، وبحاجة أمس، ولأنه يجمع بين الفقر والإعسار، وكما يقول الشيخ نظام:" والدفع إلى من عليه الدين أولى من الدفع إلى الفقير، وفي الفتاوى الخانية: ودفع الزكاة إلى فقير مديون ليقضي بها دينه أفضل من الدفع إلى فقير آخر.[47]

يقول أبو فارس:" ويلوح لي والله سبحانه وتعالى أعلم أن هذا القول للحنفية – تقديم الإعطاء للمدين المعسر على الفقير- يدل على حكمة رائعة، وتقدير دقيق، واحترام لكرامة الإنسان كإنسان، ومراعاة لإنسانيته وآدميته، إن للدَّين هماً وغماً وذلاً يفوق هم فقر الفقير وحاجته، فالمدين لا يذوق طعماً للراحة في نهاره، ولا يذوق طعماً للنوم في ليله، ذلك لأن شبح الدين يلاحقه في كل لحظة."[48]

(44) القرضاوي، دور الزكاة في علاج المشكلات الاقتصادية، ص191.

(45) أبو داود، سنن أبي داود، ج1، ص378-379.

(46) ابن عبد البر، الكافي، ج1، ص226.

(47) الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية، ط4، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج1، ص188، فتاوى قاضيخان، ج2، ص267.

(48) ابو فارس، انفاق الزكاة، ص45.

ويتبين أن المدين المعسر له الحظ الأوفر من الزكاة حيث سهم الغارمين الذي يختص بالمدين سواء أكان غنياً وقام بالإصلاح بين الناس ودفع مبلغا من المال لذلك، أم كان فقيرا وهو بحاجة لسداد الدين.

يقول الشيرازي عند ذكره باب قسم الصدقات: " وسهم الغارمين وهم ضربان ؛ ضرب غرم لإصلاح ذات البين، وضرب غرم لمصلحة نفسه، فأما الأول فضربان أحدهما من تحمل دية مقتول فيعطى مع الفقر والغنى لقوله صلى الله عليه وسلم: (**لا تحل الصدقة لغني إلا لخمسة.... أو الغارم**)،[49] والثاني من حمل مالاً في غير قتل لتسكين فتنة.[50]

ويقول محمد عقلة:"[51] ويدخل في عداد الغارمين أصحاب الكوارث وهم من نزلت بساحتهم مصيبة من حريق أو غرق أو نهب فأذهب أموالهم لما روى قبيصة بن مخارق قال: تحملت بحمالة فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم أسأله فيها، فقال: (**إن الصدقة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل بحمالة فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش، ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجى من قومه: لقد أصابت فلان فاقة، فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش**). [52]

ويقول القرضاوي:" وأخص من ينطبق عليه هذا الوصف أولئك الذين فاجأتهم كوارث الحياة، ونزلت بهم جوائح اجتاحت مالهم، واضطرته الحاجة إلى الاستدانة لأنفسهم وأهليهم...والزكاة بهذا تقوم بنوع من التأمين الاجتماعي ضد الكوارث، ومفاجآت الحياة."[53]

وقد يكون سداد الدين وإعانة المدين المعسر من قبل الدولة وخاصة بعد الموت، وكما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم في بداية الدعوة الإسلامية أنه كان لا يصلي على رجل عليه دين، وكما في حديث أبي قتادة عندما كفل المتوفى، فبقي النبي صلى الله عليه يطالبه بالوفاء، حتى وفى بما كفل، فقال صلى الله عليه وسلم: (**الآن بردت جلدته**)[54]

فلما فتح الله سبحانه وتعالى على نبيه الفتوح بادر إلى سداد ديون الغارمين، وكما ورد في الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يؤتى بالرجل الميت عليه الدين فيسأل: هل ترك لدينه قضاء ؟ فإن حدث أنه ترك وفاء، صلى عليه، وإلا قال: (**صلوا على صاحبكم**) فلما فتح الله عليه الفتوح، قال: (**أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي من المؤمنين فترك ديناً فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالاً فهو لورثته**).[55]

يقول ابن سلام:" أفلا تراه صلى الله عليه وسلم كان حكمه الأول في الديون قبل الفتوح غير حكمه بعدها، إنه ألزم نفسه قضاءها عن المؤمنين عامة، وإنما يؤخذ بالآخر من فعله لأنه الناسخ، فإذا رأى لهم حقاً بعد الموت فهو في الحياة أحرى أن يرى.[56]

(49) الحاكم، المستدرك، دار المعرفة، بيروت، 1406هـ، ج1، ص407، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه لإرسال مالك.

(50) ابراهيم بن علي الشيرازي، المهذب في فقه الامام الشافعي، ط2، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، 1379-1959، ج1، ص179.

(51) محمد عقلة، أحكام الزكاة والصدقة، ط1، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، 1402هـ-1982م، ص211-212.

(52) مختصر صحيح مسلم، ص153-154، حديث رقم 568.

(53) يوسف القرضاوي، فقه الزكاة، ط24، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1418هـ-1997م، ج2، ص623.

(54) الهيثمي، مجمع الزوائد، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988، ج3، ص39، وقال رواه أحمد والبزار وإسناده حسن.

(55) البخاري، صحيح البخاري، ج3، ص40-41، مختصر صحيح مسلم، ص263.

(56) أبو عبيد، الأموال، ص233.

ويقول الحطاب:" فكل من ادان في مباح وهو يعلم أن ذمته تفي بما أدان فلم يقدر على أدائه حتى توفي، فعلى الإمام أن يؤدي ذلك من بيت مال المسلمين.[57]

وهكذا يتضح من آخر أفعال النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يقضي الدين عن المدين العاجز عن السداد من بيت مال المسلمين، أو من مال المصالح، وقيل انه كان يقضيه من خالص مالكه.[58]

وقد تعجز الدولة المسلمة عن سداد ديون الغارمين نتيجة خلو بيت المال من المال، أو لا يوجد في بيت المال من المال مالا يكفي لحاجة الدولة، وتصريف شؤونها، فعند ذلك ينتقل الواجب في كفالة أصحاب الديون وسدادها إلى القادرين من أفراد المجتمع، ويصبح ذلك من باب الفروض الكفائية. [59]

يقول ابن حزم: " وفرض على الأغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم، ويجبرهم السلطان على ذلك، إن لم تقم الزكوات بهم."[60]

وتتجلى صورة التكافل الاجتماعي هذه بين المسلمين بفعله صلى الله عليه وسلم، وبقوله، ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: (**من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له، ومن كان له فضل زاد فليعد به على من لا زاد له**)[61]، وبقوله صلى الله عليه وسلم: (**طعام الواحد يكفي الاثنين، وطعام الاثنين يكفي الأربعة، وطعام الأربعة يكفي الثمانية**)[62].

ومما تقدم يظهر بأن الإسلام لا يقف عاجزا عن طرح العلاج لأزمة الإفلاس في المجتمع المسلم بل وضع لها الحلول، سواء أكانت وقائية قبل حلول الداء بالاعتماد على النفس، لقوله صلى الله عليه وسلم: (**ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل شيء فلذي قرابتك**)[63]، والنهي عن العجز والكسل والتسول، وكما في الحديث: (**اليد العليا أفضل من اليد السفلى**)[64]، وأما عند استفحال الداء فوضع له العلاج، سواء أكان من سهم الغارمين، أو من القادرين من أفراد المجتمع من باب التكافل والتضامن، أو إنظار المدين لحين ميسرة.

المبحث الرابع

الأحكام الفقهية التي تطبق على إعسار المؤسسات المالية

إن الأحكام الفقهية السابقة هي للأوضاع العادية حيث يصيب الإعسار أو الإفلاس أو التعثر المالي فرداً، أو تاجراً معينا بذاته فتطبق عليه تلك الأحكام، وأما السوق بشكل عام فالمفترض أن تكون أحوالها مستقرة، وعادية لا تتأثر بفرد، أو بعدد من الأفراد لا وزن لهم في السوق، بخلاف الواقع المعاصر حيث وقعت أكثر المؤسسات المالية المعاصرة في الغرب بشكل خاص، وباقي العالم بشكل عام في حالة إفلاس خانقة لا مثيل لها منذ الثلاثينات من القرن العشرين، ولا تزال الأزمة المالية العالمية تطيح

(57) الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص32.

(58) الشوكاني، نيل الأوطار، ج5، ص239.

(59) القرضاوي، فقه الزكاة، ج2، ص626-627، عبد السميع المصري، مقومات الاقتصاد الإسلامي، ص92.

(60) ابن حزم، المحلى، ج6، ص156.

(61) مختصر صحيح مسلم، ص283، رقم الحديث 1066.

(62) المصدر السابق، ص352، رقم الحديث 1310.

(63) مسلم، صحيح مسلم، دار الفكر، بيروت، ج3، ص79.

(64) مختصر صحيح مسلم، ص151، رقم الحديث559.

بضحاياها، حيث انهارت أكبر الشركات العالمية العملاقة (جنرال موتورز) وكبرى المصارف العالمية (ليمان براذرز) وكبرى شركات الاتصالات (وورلد كوم)، وكل يوم تتبعها أخرى، مما حدا بالنظام الغربي بوضع نظام يحمي الشركات وهو البند الحادي عشر الخاص بحماية الشركات الأميركية من الإفلاس لتفادي التصفية.[65]

وإذا كانت هذه الشركات العملاقة قد وصلت إلى هذا الوضع فلا يعني أن الدول العربية والإسلامية بمنأى عن ذلك، بل قد وصل ذلك إلى بعض الشركات، وأصبحت هناك أزمة مالية هائلة تولد عنها تعثر ومصاعب مالية حلت بكثير من المؤسسات، وكانت الخسائر فادحة وبالمليارات، مما أثر على هذه المؤسسات وأصابها بالإفلاس، أو القيام بفصل الأعداد الكبيرة من موظفيها، أو القبول بمرتب أقل من النصف مما كان يتقاضاه الموظف قبل ذلك.

وهذه الأزمة المالية، وإعسار وإفلاس بعض المؤسسات في العالم العربي والإسلامي تتطلب الحلول السريعة، والقابلة للتطبيق في هذا الزمان، وهنا لابد من بيان الأحكام الفقهية التي تعالج هذه الأزمة، وخاصة أن الأزمة تجاوزت الأفراد لتصل إلى المؤسسات المالية الكبرى، بل هي جائحة أصابت العالم بأسره.

وقبل الدخول في بيان أحكام إعسار وإفلاس المؤسسات المالية لابد من بيان بعض الوقائع المشابهة في الفقه الإسلامي التي تنطبق أحكامها على الواقع المعاصر مثل أحكام الجوائح في الزروع والثمار، وأحكام الأعذار في الإجارة، وقرارات المجمع الفقهي الخاصة بذلك.

لقد تنبه الإسلام إلى الأخطار المفاجئة التي تصيب الأمة، ووضع لها الحلول التي تناسب ذلك، وخاصة حال الجوائح والأزمات المفاجئة، وهنا لابد من معرفة أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي والتي تنطبق على الأزمات المالية المعاصرة.

فالجائحة في اللغة تأتي من جوح، والجوح الاستئصال من الإجتياح، وجاحتهم السنة جوحاً وجياحة، وأجاحتهم واجتاحتهم، استأصلت أموالهم، وسنة جائحة: جدبة، والجائحة: الشدة والنازلة العظيمة التي تجتاح المال من سَنَة أو فتنة، والجوائح كل ما أذهب الثمر أو بعضها من أمر سماوي بغير جناية آدمي.[66]

واختلفت تعريفات الفقهاء للجوائح بين مضيق وقصرها على الآفات السماوية، وبين متوسط وقصرها على الآفة السماوية والأرضية، وبين موسع لتشمل الآفات السماوية والأرضية وفعل الإنسان.

ومن هذه التعريفات:

يعرف الدسوقي الجائحة بأنها: ما أتلف من معجوز عن دفعه عادة قدراً من ثمر أو نبات بعد بيعه.[67]

ويقصد بالمعجوز عن دفعه: البرد والنار والريح والغرق والجراد والسموم، والخلاف عندهم في السارق والجيش.

بعد بيعه: أخرج به الثمار قبل بيعها فليست بجائحة.

ويبين الشافعي في الأم أن الجائحة من المصائب سواء أكانت من السماء أو من الآدميين.[68]

(65) http://www.aleqt.com/2009/06/18/article_241547.html يوسف بن أحمد القاسم، الأزمة المالية العالمية.

(66) ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص431فصل الجيم، كتاب الحاء المهملة.

(67) الرصاع، حدود ابن عرفة، ج2، ص392، بلغة السالك، ج2، ص87.

وأما ابن قدامة فيبين بأن الجائحة كل آفة لا صنع للآدمي فيها كالريح والجراد والعطش.[69]

وأما ابن حزم الظاهري فيذكر بأن الجوائح تمثل كل ظاهر مفسد من مطر أو برد أو ريح أو حريق أو جراد.

واعتبر ابن حزم الخسارة للانحطاط السعر جائحة. [70]

هذا ويعد الحديث الوارد عن الرسول صلى الله عليه وسلم الأساس في وضع الجوائح، وأنها تشبه ما أصيبت به المؤسسات المالية المعاصرة من خسائر هائلة.

فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(لو بعت من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بما تأخذ مال أخيك بغير حق)**[71].

ووردت رواية أخرى للحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وفيها: **(أنه أمر بوضع الجوائح)**[72]

وبمثل هذا الحديث جاء في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **(لا يحل لمسلم أن يأخذ مال أخيه بغير حق)**[73]

يقول الشوكاني: وفي الأحاديث دليل واضح على وجوب إسقاط ما اجتيح من الثمرة عن المشتري، ولا يلتفت إلى قول من قال أن ذلك لم يثبت مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم لأنه من قول أنس، بل الصحيح رفع ذلك من حديث جابر وأنس.[74]

ويرجح الشوكاني القول بالوضع مطلقا من غير فرق بين القليل والكثير كما هو قول المالكية، وبين البيع قبل بدو الصلاح وبعده.[75]

ويستأنس ببيع الثمار عند الجوائح الداعية إلى عدم أخذ مال الغير بدون حق في حل مشكلة المؤسسات المالية التي أعسرت، أو أفلست نتيجة الشراء وإصابتها بالخسارة للانحطاط بالسعر وكما يقول ابن حزم، حيث تطبق عليها نفس المفاهيم، بما يأكل أحدكم مال أخيه بغير حق.[76]

ويمكن تطبيق ذلك في جميع المبيعات ومما يدل عليه أيضا: لو أن إنسانا اشترى سلعة ثم تلفت قبل التمكن من القبض، فإنه يؤمر بوضع هذه الجائحة، ولو كانت في غير الثمار، يعني وضع الجوائح ليس في الثمار خاصة، حتى في غير الثمار إذا كان لم

(68) الشافعي، الأم، ج3، ص59.

(69) ابن قدامة، المغني، ج4، ص86.

(70) ابن حزم، المحلى، ج8، ص384.

(71) مسلم، صحيح مسلم، ج3، ص1190، كتاب المساقاة، حديث رقم 1554.

(72) المصدر السابق، ج3، ص1191، كتاب المساقاة، حديث رقم 1554.

(73) الهيثمي، مجمع الزوائد، ج4، ص171، وقال: رواه أحمد والبزار، ورجال الجميع رجال الصحيح.

(74)) محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، دار الكتب العلمية، بيروت، ج5، ص178.

(75) المصدر السابق، ج5، ص178.

(76) ابن حزم، المحلى، ج8، ص384،

يقبض هذا المبيع؛ لأنه لم يتمكن من قبضه، أما لو تمكن من قبضه، ثم بعد ذلك تلف فلا، لكن لو أنه تلف مباشرة ولا تفريط منه بعد ما اشترى هذه السلعة –ولو كانت من غير الثمار– فإنه يكون من ضمان البائع.

ومن المفيد أن نستحضر كذلك ما ورد عن الحنفية من أحكام الأعذار في الإجارة والتي يستفاد منها كتطبيق لحل مشكلة إعسار وإفلاس المؤسسات المالية المعاصرة نتيجة عذر حصل للمدين –أدى إلى عجزه عن السداد بسبب – كالجوائح المعاصرة.

يقول الكاساني: ومنها انقضاء المدة إلا لعذر لأن الثابت إلى غاية ينتهي عند وجود الغاية فتنفسخ الإجارة، إلا إذا كان ثمة عذر بأن انقضت المدة وفي الأرض زرع لم يستحصد فإنه يترك إلى أن يستحصد بأجرة المثل.[77]

ويقول علي حيدر في درر الحكام:[78] المادة (443) لو حدث عذر مانع لإجراء موجب العقد تنفسخ الإجارة مثلا لو استؤجر طباخ للعرس ومات أحد الزوجين تنفسخ الإجارة، وكذلك من كان في سنه ألم وقاول الطبيب على إخراجه بخمسين قرشا وزال الألم بنفسه تنفسخ الإجارة.

ويقول في شرحه كذلك: تنفسخ الإجارة إذا استلزمت ضرراً ليس من مقتضى العقد، إذ لا يجوز تحميل أحد العاقدين ضررا لا يقتضيه عقد الإجارة.

ويمثل لذلك بقوله: إذا استأجر حصادين للحصاد فتلف الزرع بآفة سماوية كنزول برد واجتياح جراد انفسخت اللإجارة.

ويقول محمد الشيباني فيمن استأجر رحى ماء سنة فانقطع الماء بعد ستة أشهر فأمسك الرحى حتى مضت المدة فعليه أجر للستة أشهر الماضية، ولا شيء عليه لما بقي؛ لأن منفعة الرحى قد بطلت فانفسخ العقد.[79]

ويقول الكاساني[80]: ولنا أن الحاجة تدعو إلى الفسخ عند العذر لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد.

ويقول كذلك: ثم إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن العقل والشرع، لأن يقتضي أن من اشتكى ضرسه فاستأجر رجلا ليقلعها فسكن الوجع يجبر على القلع....وهذا قبيح عقلا وشرعاً.

ويظهر مما تقدم أن الحنفية يأخذون بالأعذار في فسخ العقد إذا حصل ضرر نتيجة لأمر غير مقدور عليه، أو خارج طاقته، أو ما يشبه الجوائح عند غيرهم من الفقهاء، وهذا الأمر يكاد أن يشبه ما حصل للمؤسسات المالية من تعثر لا دخل لها فيه.

هذا وقد عرضت على المجمع الفقهي الإسلامي مسألة بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية، ذات التنفيذ المتراخي، من حيث التبدل المفاجئ في الظروف والأحوال ذات التأثير الكبير في ميزان التعادل وقرر ما يأتي:[81]

---

(77) الكاساني، بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4، ص223.

(78) علي حيدر، درر الحكام، المادة (443).

(79) الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص197.

(80) المصدر السابق ج4، ص197.

(81) قرار المجمع الفقهي الإسلامي(رابطة العالم الإسلامي) رقم القرار: (7) رقم الدورة: (5) بشأن الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية، الأحد 15 شوال 1425هـ، 28 نوفمبر 2004م.

1- في العقود المتراخية التنفيذ (كعقود التوريد والتعهدات والمقاولات) إذا تبدلت الظروف التي تمّ فيها التعاقد تبدلاً غيَّرَ الأوضاع والتكاليف والأسعار، تغييراً كبيراً، بأسباب طارئة عامة، لم تكن متوقعة حين التعاقد، فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة غير معتادة، من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزاماته، فإنه يحق للقاضي في هذه الحالة عند التنازع، وبناءً على الطلب، تعديل الحقوق والالتزامات العقدية، بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين، كما يجوز له أن يفسخ العقد، فيما لم يتم تنفيذه منه، إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل في القضية المعروضة عليه، وذلك مع تعويض عادل للملتزم له، صاحب الحق في التنفيذ، يجبر له جانبًا معقولاً من الخسارة، التي تلحقه من فسخ العقد، بحيث يتحقق عدل بينهما، دون إرهاق للملتزم، ويعتمد القاضي في هذه الموازنات جميعًا رأي أهل الخبرة الثقات.

2- ويحق للقاضي أيضًا أن يمهل الملتزم إذا وجد أن السبب الطارئ قابل للزوال في وقت قصير، ولا يتضرر الملتزم له كثيراً بهذا الإمهال.

هذا وإن مجلس المجمع الفقهي يرى في هذا الحل المستمد من أصول الشريعة تحقيقًا للعدل الواجب بين طرفي العقد، ومنعًا للضرر المرهق لأحد العاقدين، بسبب لا يد له فيه، وأن هذا الحل أشبه بالفقه الشرعي الحكيم، وأقرب إلى قواعد الشريعة ومقاصدها العامة وعدلها. والله ولي التوفيق. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه .

ويتضح أن مجمع الفقه الإسلامي بقراره هذا لم يخرج عن الآراء الفقهية التي اعتمد عليها من خلال أحكام الجوائح عند المالكية وغيرهم من الفقهاء، وكذلك أحكام الأعذار عند الحنفية، ومن أجل تحقيق العدالة – خاصة لم يكن نتيجة تقصير أو إهمال من قبل الملتزم- عند التنازع، وبناءً على الطلب، تعديل الحقوق والالتزامات العقدية، بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين، كما يجوز له أن يفسخ العقد، فيما لم يتم تنفيذه منه.

وهناك بعض الاقتراحات التنظيمية لسداد الديون حال إعسار أو إفلاس المؤسسات المالية، ومن هذه الاقتراحات:

أولاً: اقتراح[82] بإنشاء وتأسيس صندوق لتقاص الديون Debt Clearing House يكفل أعماله صندوق الزكاة، باعتبار أن الديون المفقودة تدخل في باب الغارمين من مستحقي الزكاة، وتحول الديون المستحقة إلى صندوق التقاص، وتدفع أولا بأول إلى الدائنين حسب حاجتهم وضروراتهم، وتبدو أهمية الصندوق من حيث:

أ- تقليل مدة النظرة بالنسبة للدائن.

ب- تنظيم إجراءات النظرة.

ج- السيطرة على الآثار الجانبية التي تنعكس على الدائن من جراء عدم حصوله على الدين في موعد الاستحقاق. قحف،

ثانياً: اقتراح بإنشاء صندوق تأمين تعاوني يمول جزئياً من مستخدمي الأموال، ومن صندوق الزكاة، لحل مشكلة الديون المعدومة.[83]

ثالثاً: اقتراح بشراء الديون من قبل البنوك الإسلامية – لأن من أهدافها محاربة الربا- وتسديدها مقابل الودائع الجارية لدى البنوك التي لا يأخذ عليها أصحابها أية عوائد مالية، مع قيام المصرف بتشغيلها، والاستفادة منها.[84]

---

(82) قحف، الاقتصاد الإسلامي، ص181.

(83) عطية، البنوك الإسلامية، ص173.

رابعاً: اقتراح بأن تقوم الدول المصدرة للبترول والغاز، باقتطاع نسبة محددة من ناتجها — نصاب الزكاة فيها- وإنشاء صندوق يتكفل بسداد ديون المؤسسات المالية المتعثرة فيها، وخاصة أن للمدينين حقاً في أموال الزكاة.[85]

المبحث الخامس

الحلول المعاصرة لأزمة إعسار المؤسسات المالية، وتنقيحها إسلاميا

يعد التشخيص السليم للأزمات هو مفتاح التعامل معها، وبدون هذا التشخيص السليم يصبح التعامل مع الأزمات ارتجالاً، وأساس التشخيص السليم هو المعرفة والممارسة والخبرة والإدراك، وفوق كل هذا وفرة المعلومات والبيانات أمام متخذ القرار، أو من تولى تشخيص الأزمة، ومن هنا فإن مهمة التشخيص الدقيق لا تنصرف فقط إلى معرفة أسباب وبواعث نشوء الأزمة، والعوامل التي ساعدت عليها، ولكن وبالضرورة إلى تحديد كيفية معالجتها، ومتى وأين تتم معالجة الأزمة، ومن يتولى أمر التعامل معها، وما تحتاجه عملية إدارة الأزمة من معلومات واتصالات وأدوات مساندة، للتعامل مع الأحداث ووقف تصاعدها.[86]

ولذلك سوف أبين في هذا المبحث بعض التنظيمات التجارية المعاصرة، والحلول المعاصرة، ومدى ملائمة ذلك من الوجهة الشرعية، ومنها:

أولاً–أحكام الإفلاس التجارية

الهدف من مسلك الإفلاس هو تحصيل ما أمكن من حقوق الدائنين، وإن اقتضى ذلك غالبا تصفية أعمال المدين، وإنهاء نشاطه الاقتصادي، وقد نصت المادة: 196من القانون التجاري على أن: الحكم بإشهار الإفلاس يجوز أن يصدر بناء على طلب نفس المدين، أو طلب مداينيه، أو النيابة العامة، أو تصدره المحكمة من تلقاء نفسها، وكما في المادة (557) القانون التجاري الكويتي" يشهر الإفلاس بناء على طلب أحد دائنيه، أو بناء على طلبه هو، ويجوز للمحكمة أن تقضي بشهر إفلاس التاجر بناء على طلب النيابة العامة، أو من تلقاء ذاتها"،

ويتضمن شهر الإفلاس فضلا عن إثبات شروط الإفلاس وهي توافر صفة التاجر للمدين، وحالة التوقف عن الدفع، والنطق بشهر الإفلاس.

ويعد الإفلاس في القانون التجاري نظام خاص بالتجار، يهدف إلى تنظيم التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها.

والإفلاس نظام يتضمن سلسلة من الإجراءات والقواعد التي تهدف إلى تحقيق غرضين أساسيين:

أ- حماية الدائنين من المدين المفلس الذي أصبحت أمواله لا تكفي للوفاء بحقوقهم.

---

(84) سميران، إنظار المدين المعسر، ص190.

(85) المصدر السابق نفس الصفحة.

(86) محسن أحمد الخضيري، إدارة الأزمات، منهج اقتصادي إداري لحل الأزمات على مستوى الاقتصاد القومي والوحدة الاقتصادية، مكتبة مدبولي، ص88, وانظر: صلاح عباس، إدارة الأزمات في المنشآت التجارية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ص42 فما بعد، عباس رشدي العماري، إدارة الأزمات في عالم متغير، ط1، مؤسسة الأهرام، القاهرة، 1414هـ-1993م، ص24 وما بعد.

ب- حماية الدائنين أنفسهم بعضهم من البعض، لما يحصل من تناحر وتزاحم بين الدائنين للحصول على أكبر قدر من حقوقهم.

ونتيجة لذلك تغل يد المفلس عن التصرف إذا كان تاجراً، ويدخل في حالة الإفلاس، بخلاف غير التاجر من الأشخاص العاديين فلا يقال له مفلسا، بل معسرا.[87]

وصفة التاجر تكتسبها الشركات كما يكتسبها الأفراد الطبيعيون باحتراف الأعمال التجارية، وإفلاس شركة التضامن التجارية يستتبع إفلاس جميع الشركاء فيها، لأنهم يكتسبون صفة التاجر، ويلتزمون شخصياً بديون الشركة، وأما إذا أفلست شركة التوصية البسيطة فإن ذلك يؤدي إلى إفلاس الشريك المتضامن فيها دون الشريك الموصي، وإذا أفلست شركة المساهمة، أو ذات المسؤولية المحدودة، فإن الإفلاس يقتصر على الشخص المعنوي، فلا يمتد إلى الشركاء لأنهم لا يكتسبون صفة التاجر، ولا يلتزمون شخصياً بديون الشركة. [88]

لكن يلاحظ على الإفلاس في القانون التجاري الملاحظات الآتية:

1- لا يدخل مفهوم الإفلاس إلا على التاجر، ولذلك نصت المادة (555) القانون التجاري الكويتي " كل تاجر اضطربت أعماله المالية، فوقف عن دفع ديونه التجارية يجوز شهر إفلاسه "، بخلاف الإسلام فلا يفرق بين تاجر وغيره عند حصول عدم التمكن من الدفع.

2- التشهير بالمفلس من حيث النشر في المجلات الرسمية، واللصق في المحكمة، بخلاف الإسلام فلا يشهر بالمدين المفلس، بل بعث النبي صلى الله عليه وسلم معاذاً والياً على اليمن.

3- إسقاط الحقوق المهنية والسياسية في القانون التجاري، كما نصت المادة (575) كويتي " تسقط حقوق المفلس السياسية بشهر إفلاسه"وتقييد حريته، بخلاف الإسلام فلا تسقط عنه هذه الحقوق.

4- وقف سريان الفوائد على الديون العادية دون غيرها، أما الديون التي لها تأمينات خاصة(رهن أو امتياز أو اختصاص) فلأصحابها المطالبة بفوائدهم في مواجهة جماعة الدائنين، بخلاف الإسلام حيث لا يقر الفائدة أصلا.

فإذا تخلص القانون التجاري من هذه الملاحظات فيعد أحد الحلول الشرعية التي يتم من خلالها تحصيل ما أمكن من حقوق الدائنين، وإن اقتضى ذلك غالبا تصفية أعمال المدين، وإنهاء نشاطه الاقتصادي، كما حجر النبي صلى الله عليه وسلم على معاذ رضي الله عنه في دين كان عليه، وكما في المادة (375) في القانون المدني الأردني المأخوذ من الشريعة الإسلامية وفيه" يجوز الحجر على المدين إذا زادت ديونه الحالة على ماله."[89]

ثانياً-الصلح الواقي من الإفلاس

يعد الصلح الواقي من الإفلاس من الحلول التي قد تكون أرفق بالطرفين الدائن والمدين، بل هي أهون وأخف وطأة على المدين من إشهار الإفلاس، لما لها من أثر أخف على المدين من حيث إسقاط بعض الدين والنظرة ببعضه، أو دفع جزء منه.

(87) علي البارودي، القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، بيروت، 1987م، ص233-234.

(88) المصدر السابق، ص268-269.

(89) رمزي ماضي، القانون المدني الأردي، ص105.

وفي قانون التجارة الكويتي في المادة(743) أنه يجوز للتاجر الذي اضطربت أعماله اضطراباً يؤدي إلى وقوفه عن الدفع أن يطلب الصلح الواقي من الإفلاس، بشرط ألا يكون قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً، وأن يكون قد زاول التجارة بصفة مستمرة خلال السنتين السابقتين على تقديم الطلب.

ولا يقبل هذا الصلح إلا من المدين الذي توافرت فيه شروط حددها القانون، ومنها:[90]

1- أن يكون المدين تاجراً

2- أن تكون أعماله قد اضطربت اضطرابا يؤدي إلى ضعف ائتمانه، أثر ظروف لم يتوقعها كما إذا حلت بتجارته كارثة مثل تدهور السوق، وانخفاض قيمة بضاعته.

3- أن يكون حسن النية، سيء الحظ.

الملاحظات على الصلح الواقي من الإفلاس:

1- من شروطه أن يكون تاجراً، وهذا الشرط في الصلح في الإسلام غير وارد فيجوز المصالحة مع التاجر وغيره.

2- استمرار المدين في ممارسة تجارته، وعدم سقوط آجال الديون، وهذا لا يخالفه التشريع الإسلامي.

3- استمرار سريان الفوائد الربوية، وهذا لا يقبله الصلح في الإسلام، بل يجوز دخوله في الشركة، كشريك، أو مضارب عند بعض الفقهاء.

علما بأن الصلح جائز في الإسلام وقد دل على ذلك الكتاب بقوله تعالى: ﴿**وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**﴾ (128) سورة النساء، وقوله صلى الله عليه وسلم (**الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا**)[91]، وتعامل به الناس من لدن ظهور الإسلام إلى يومنا هذا و لم ينكره أحد، بشروطه السابقة، عدم إحلال الحرام، أو تحريم الحلال.

وقد أخذت المملكة العربية السعودية بنظام التسوية الواقية من الإفلاس عام 1416هـــ، وهو على غرار الصلح الواقي من الإفلاس عند اضطراب الوضع المالي بما يجعل التسوية الواقية من الإفلاس الوسيلة الأكيدة للمحافظة على المعاملات، ويقوم على ذلك ديوان المظالم.

ثالثاً– مبادلة الدين بحصة في الشركة

يجوز لمن له دين على المدين سواء أكان من النقود، أو السلع، وعند عجز المدين عن السداد أن يطلب من المدين حصة في الشركة مقابل الدين الذي له على الشركة، حيث توضع له نسبة فيها، أو كشريك مضارب في الشركة، وإذا كان الدين من

(90) مدحت محمد الحسيني، الإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993م، ص229-235 بتصرف.

(91) الترمذي، سنن الترمذي، ط2، دار الفكر، بيروت، 1403هـ، ج2، ص432، رقم الحديث 1363، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

السلع و الخدمات تقوَّم بالنقود ثم يدخل كشريك بنسبة، أو شريك مضارب، كل ذلك برضا الشركاء في الشركة، وبهذا قال بعض الحنابلة والزيدية[92].

يقول ابن قدامة بعد أن بين القول الراجح – وهو عدم الجواز– وقال عنه: هو المذهب: " وقال بعض أصحابنا: يحتمل أن يصح، لأنه إذا اشترى شيئا للمضاربة فقد اشتراه بإذن رب المال ودفع الثمن إلى من أذن له في دفع ثمنه إليه، فتبرأ ذمته، ويصير كما لودفع إليه عرضا، وقال بعه وضارب بثمنه.[93]

ونقل ابن المرتضى عن الإمام يحيى قوله: " ويصح عقدها – أي المضاربة– على دين في ذمة العامل... إذ المال هنا كالمقبوض.[94]

وعند الصاحبين يجوز توكيل المدين بالشراء، ويقع الشيء المشترى للدائن الذي أمر به، ويبرأ المدين، ولكن لا تصح المضاربه، لأنها تصير مضاربة بالعروض التي اشتراها الدائن، إذ يصير التقدير أن الدائن وكل المدين بشراء عروض معينة بما في ذمته من دين، ثم دفع إليه تلك العروض مضاربة، ولا تصح المضاربة بالعروض.[95]

بخلاف جمهور الفقهاء الذين منعوه لأسباب:[96]

1- الدين ملك للمدين ولا يخرج من ملكه ويدخل في ملك الدائن إلا بالقبض، ولا قبض هنا.

2- إن عقد المضاربة بالدين ذريعة إلى الربا كما عند المالكية والاباضية، وذلك مخافة أن يكون المدين معسرا، ويطلب منه الدائن زيادة نظير التأخير.

إذن لابد من قبض الدين عند الجمهور ثم الدخول في الشركات بمختلف أنواعها، سواء أكانت مضاربة أم غيرها.

رابعاً- إعادة هيكلة الدين خارج القضاء

تعرف إعادة الهيكلة بأنها عملية تغيير مدروسة للعلاقات الرسمية بين المكونات التنظيمية، ويقصد بذلك مجموعة الاستراتيجيات والخطط والبرامج والسياسات التي تضعها الإدارة لتخفيض التكاليف وتحسين كفاءة الأداء.[97]
وإعادة هيكلة الدين تساعد المؤسسات في أن تتفاهم مع دائنيها على أحد أو بعض هذه الأمور: [98]

أ- تحويل الديون القصيرة إلى ديون طويلة الأجل، مما يتيح للمؤسسة فترة أطول لاستثمار هذه الديون.

ب-وقف سداد أقساط الدين مؤقتا، أو إعطاء فترة سماح جديدة ويساعد ذلك فى وقف جزء من التدفقات النقدية الخارجية مؤقتاً لحين تحسن الأحوال.

(92) ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، ج5، ص140-141، المرتضى، البحر الزخار، ج4، ص87.

(93) ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، ج5، ص140-141.

(94) المرتضى، البحر الزخار، ج4، ص87.

(95) الكاساني، بدائع الصنائع، ج8، ص595.

(96) الرافعي، فتح العزيز، ج12، ص8. ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، ج5، ص140.

(97) عالم الاقتصاد، تقرير حول مفهوم إعادة الهيكلة وأهميته للشركات، العدد (204) 2009/1/1م

(98) المصدر السابق نفسه.

ج- تخفيض سعر الفائدة أو التنازل عن الفوائد المستحقة. مبادلة المديونية بالملكية في المؤسسة و يتم تحويل كل أو جزء من الديون الحالية إلى مساهمات في رأس مال الشركة عن طريق إصدار أسهم ملكية بما يعادل قيمة هذه الديون.

ولا يمنع الإسلام من إعادة هيكلة الدين خارج القضاء، وتحويل الديون القصيرة الأجل إلى طويلة الأجل بدون فائدة ربوية، ووقف أقساط السداد لفترة، وإعطاء فترة سماح بدون فائدة،وإلغاء الفائدة كليا، شريطة الاتفاق بين الدائن والمدين، وأن تكون المعاملة مشروعة لا يدخلها الربا والغش والخداع، وأن لا تجحف بحقوق أحد الطرفين، سواء أكان ذلك بإنظار المدين لمدة محددة، أو بدفع جزء من المبلغ وتأجيل الباقي، أو بأي طريقة يقتضيها الشرع.

خامساً- تقديم تمويل بصورة أسهم تفضيلية

تعد الأسهم التفضيلية من حقوق الامتياز التي تمكن صاحبها من أخذ كامل حقوقه، وإذا لم تف بذلك حقوقهم التفضيلية في حالة إفلاس الشركة يدخلون في عداد الدائنين العاديين للشركة، ويعاملون بقسمة الغرماء.

وقد طرح البنك المركزي الكويتي اقتراح مشروع قانون ينظم عملية تدهور أوضاع بعض الشركات نتيجة للأزمة العالمية بسن تشريعات تتعلق بالأسهم التفضيلية، أو الأسهم الذهبية، والتي تعد نوعا من أنواع الاقتراض الذي تلجأ إليه الشركات مقابل سندات، أو صكوك قابلة للتحول إلى أسهم ذهبية، أو تفضيلية.

وتمتاز هذه الأسهم بأحقية التصويت في الجمعيات العمومية والاعتراض على قرارات مجالس الإدارة واستخدام حق الفيتو، إلى جانب امتلاك الحق الأولي في أي عملية تصفية للشركة أو توزيع الأرباح.

وعادة ما تستخدم الأسهم التفضيلية لتشجيع وتطوير أدوات الاستثمار والتمويل وتحديدا في ظل تداعيات الأزمة المالية التي تشهدها البلاد حاليا.

وفي المقابل، فإن صاحب السندات يمكن أن يدخل في ملكية الشركة، بعد انتهاء مدة السند أو الصك ويصبح مساهما بامتياز.

وإذا نظرنا إلى هذه الأسهم التفضيلية نجد بأنها تتميز عن غيرها من الأسهم بما يأتي:[99]

1- حق الحصول على الأرباح الثابتة سواء ربحت الشركة أو خسرت.

2- حق استعادة قيمة السهم كاملة عند تصفية الشركة.

3- حق منح صاحب السهم الممتاز أكثر من صوت في الجمعية العمومية.

وهذه الامتيازات تعطي صاحب السهم التفضيلي أكثر من غيره من المساهمين، إضافة إلى الفائدة التي يأخذها من جراء هذا القرض، وكأنه يدخل في باب كل قرض جر فائدة فهو حرام، بالإضافة إلى استغلال الشركة المتدهورة والإجهاز عليها للحصول على أكبر فائدة، كبيع المضطر المنهي عنه شرعاً.

(99) http://www.alzoa.com/docView.php?con=35&docID=78018

يقول شبير: وهذا النوع من الأسهم لا يجوز إصداره في نظر الشريعة الإسلامية، لأنه يتضمن الربا، ويتنافى مع العدل الذي أمر به الإسلام.[100]

ويمكن تقديم أسهم بصورة عادية لمساعدة الشركة على النهوض من كبوتها، فنتجنب الربا المحرم، ونأخذ بمبدأ العدالة في ذلك.

سادساً- الصلح البسيط

يجوز الصلح الرضائي بين الدائن والمدين وذلك مصداقا لقوله تعالى: (**وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**)

شريطة إقرار المدين بالدين وعدم دخول الربا المحرم في هذه المعاملة.

والصلح البسيط في القانون التجاري عقد يبرم بين المفلس وجماعة الدائنين، بموافقة أغلبية الدائنين وتصديق المحكمة، وبمقتضاه يستعيد المفلس أمواله والتصرف فيها، على أن يتعهد بأن يدفع في آجال معيينة ديونه كلها أو بعضها. [101]

وينطوي الصلح على منفعة للدائنين والمدين معاً، إذ يسمح للدائنين في العادة بالحصول على نصيب أكبر مما لو بيعت أموال المدين ووزع الثمن الناتج منها عليهم، علما بأن الصلح مكفول من موسر، ويستفيد منه المدين من حيث أنه يسترد مركزه وأمواله ونشاطه التجاري.

والصلح بهذه الطريقة جائز إلا حال إعطاء الدائنين نصيب أكبر عن الآخرين ممن لم يوقع أو يشارك في الصلح، ويجوز الصلح البسيط بين الدائن والمدين وذلك مصداقا لقوله تعالى: (**وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**) (128) سورة النساء، شريطة إقرار المدين بالدين وعدم دخول الربا المحرم في هذه المعاملة.

الخاتمة

لقد توصل الباحث بعونه تعالى إلى النتائج الآتية:

1- الإعسار عبارة عن نقص في السيولة النقدية تمنع من الوفاء بالتزاماته الحالة، مع وجود أموال ناضة مستقبلة يستطيع من خلالها تسديد ما يحل من التزاماته، بخلاف الإفلاس فإنه اضطراب في حالة المدين، وعجز عن التسديد لأن قيمة الديون تزيد عن قيمة الأصول.

2- فرّق العلماء بين وضع المدين حال الدين الحال، والدين المؤجل، فيجب أداء الدين الحال عند طلب الدائن، بخلاف المؤجل فلا يجب المطالبة به قبل حلول أجله، ولذلك لا يعد المدين معسراً حال المطالبة بالدين المؤجل.

3- الدين في ذاته مباح، وفي حق الدائن مستحب، ومباح في حق المدين عند الجمهور، إلا بعض المالكية فقد جوزوه للضرورة، بل وعده بعضهم مكروها لاستعاذة النبي صلى الله عليه وسلم منه.

(100) محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي،ط2، دار النفائس، الأردن،1418هـ-1998م، ص165.

(101) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية،بيروت 1988، ص573.

4- التعامل مع المدين المتعثر(المعسر أو المفلس) من وجهة نظر إسلامية تتطلب ما يأتي.

أ- الإنظار لقاء زيادة مبلغ الدين، وهذا محرم باتفاق الفقهاء، وهو أصل الربا، (أتقضي أم تربي).

ب- الإنظار دون زيادة، وهذا مستحب لقاء أجر أخروي، إذا لم يؤد إلى إفلاس الدائن.

ج- الحجر على المدين المفلس، وشهر إفلاسه، وهذا مباح عند اضطراب أحوال المدين، وعجزه عن السداد، لحفظ حقوق الدائنين.

د- ومن باب الإحسان للمدين التصدق بالدين عليه كله، أو بعضه، وهذا أفضل من الإنظار.

ه- إعانة المدين اجتماعياً من سهم الغارمين، خاصة وأنه يجمع بين الإفلاس والفقر.

5- التعامل مع المؤسسات المتعثرة(حال الإعسار أو الإفلاس) من وجهة نظر إسلامية تتطلب ما يأتي.

أ- تعد أحكام الجوائح من الحلول المناسبة لإعسار المؤسسات المالية، حيث إن الجوائح من الأمور التي لا يستطيع الإنسان دفعها عنه، سواء أكان بفعل جائحة كالبرد وغيره، بل عدَّ ابن حزم الخسارة لانحطاط السعر من الجوائح، فعند ذلك لا يجوز أكل مال أخيك بلا حق.

ب- ويطبق على إعسار المؤسسات المالية أحكام الأعذار عند الحنفية في الإجارة، نتيجة عذر حصل للمدين أدى إلى عجزه عن السداد خارج طاقته، ثم إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن العقل والشرع.

ج- بين المجمع الفقهي أن العقود المتراخية التنفيذ (توريدات، تعهدات، مقاولات) إذا تبدلت الظروف التي تمَّ فيها التعاقد تبدلاً غيَّر الأوضاع والتكاليف والأسعار تغيراً كبيراً لأسباب طارئة عامة، مما أدى إلى صعوبة تنفيذ الالتزام العقدي نتيجة ما يلحق الملتزم من خسائر جسيمة دون إهمال أو تقصير، فإنه يحق للقاضي تعديل الحقوق والالتزامات العقدية، بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين، أو فسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه، وهذا ينطبق على كثير من المؤسسات المعسرة.

د- إنشاء وتأسيس صندوق لتقاص الديون يكفل أعماله صندوق الزكاة، باعتبار أن الديون المفقودة تدخل في باب الغارمين من مستحقي الزكاة، وتحول الديون المستحقة إلى صندوق التقاص، وتدفع أولا بأول إلى الدائنين حسب حاجتهم وضروراتهم.

ه- شراء الديون من قبل البنوك الإسلامية — لأن من أهدافها محاربة الربا- وتسديدها مقابل الودائع الجارية لدى البنوك التي لا يأخذ عليها أصحابها أية عوائد مالية، مع قيام المصرف بتشغيلها، والاستفادة منها.

و- قيام الدول المصدرة للبترول والغاز، باقتطاع نسبة محددة من ناتجها — نصاب الزكاة فيها- وإنشاء صندوق يتكفل بسداد ديون المؤسسات المالية المتعثرة فيها، وخاصة أن للمدينين حقاً في أموال الزكاة.

6- التعامل مع المؤسسات المتعثرة(حال الإعسار أو الإفلاس) من وجهة نظر غير إسلامية، وتنقيحها إسلاميا، تتطلب ما يأتي.

أ- إشهار الإفلاس، وهو جائز إسلامياً، حيث حجر النبي صلى الله وسلم على معاذ في دين كان عليه، ولكن يشترط فيه شمول التاجر وغيره، وعدم التشهير بالمفلس وإسقاط حقوقه المهنية والسياسية، ووقف سريان الفوائد الربوية لحرمتها إسلامياً.

ب- الصلح الواقي عن الإفلاس، جائز إسلاميا لقوله تعالى(وَالصُّلْحُ خَيْرٌ)، ولكن يشترط فيه إدخال التاجر وغيره، وعدم دخول الربا فيه، وهذا ما أخذت به المملكة العربية السعودية تحت اسم التسوية الواقية من الإفلاس عام 1416هـ

ج- إعادة هيكلة الدين خارج القضاء، يجوز حال الاتفاق بين الطرفين، وعدم دخول الربا والغش والخداع، سواء أكان بإنظار المدين لمدة محددة، أو بدفع جزء من المبلغ، أو بأي طريقة لا تخالف الشرع.

د- تقديم تمويل بصورة أسهم تفضيلية، لا يجوز عند جمهور الفقهاء، لعدم القبض، ولدخول الربا، ولمنافاة العدالة في الإسلام، ولتنقيحه إسلاميا لابد من القبض، وعدم دخول الربا، وإعطاء أسهم عادية.

ه- الصلح البسيط، يجوز بشكل عام شريطة أن يأخذ كل أصحاب الديون الميزات التي أعطيت لأغلبية الدائنين، وإلا لا يجوز لمنافاة العدالة في الإسلام.

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم

إعداد

د. محمد علي سميران

أستاذ مشارك

جامعة آل البيت- كلية الدراسات الفقهية والقانونية

قسم الفقه وأصوله

المفرق- الأردن